

Proceso No 25317

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARINA PULIDO DE BARÓN

Aprobado Acta No. 032.

Bogotá D.C., abril dieciocho (18) de dos mil seis (2006).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la colisión negativa de competencia suscitada entre los Juzgados Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo y Primero Penal del Circuito de Sogamoso, en virtud de la cual rehusan conocer del juicio adelantado en contra de los procesados CHARLES DE JESÚS SAÉNZ ESPITIA, JESÚS ANTONIO MANTILLA LÓPEZ, HERNANDO PINTO FORERO y JOSÉ JULIAN MELO REYES.

HECHOS Y ANTECEDENTES

Aproximadamente a las 7:30 de la noche del 16 de septiembre de 2004, en un establecimiento de comercio de la ciudad de Sogamoso, dos individuos hirieron con proyectiles de arma de fuego a Luis Eduardo Lozano Franco, a consecuencia de lo cual se produjo su muerte e inmediatamente huyeron en un taxi que los aguardaba. Momentos después las autoridades de policía localizaron a HERNANDO PINTO, conductor del mencionado vehículo, quien aceptó su participación en el delito y señaló como autores materiales a IVAN CADENA ROBLES y JESÚS ANTONIO MANTILLA,

de quienes afirmó hacían parte de las Autodefensas Campesinas del Uraba, personas que fueron aprehendidas en diligencia de allanamiento, encontrándose en su poder dos revólveres calibre 38.

A su vez, en diligencia de injurada IVAN CADENA ROBLES señaló como integrantes de grupos de autodefensa a CHARLIE DE JESÚS SÁENZ ESPITIA y JOSÉ JULIAN MELO REYES, precisando que aquél establecía a quienes se debía causar la muerte.

Una vez vinculados los sindicatos y definida su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva, la Fiscalía Segunda Especializada de Tunja calificó el mérito del sumario el 13 de octubre de 2005 con resolución de acusación en contra de JESÚS ANTONIO MANTILLA como presunto responsable del concurso de delitos de homicidio simple, concierto para delinquir agravado y porte ilegal de arma de defensa personal. HERNANDO PINTO, JULIAN MELO y CHARLES DE JESÚS SÁENZ fueron acusados como presuntos responsables del delito de concierto para delinquir agravado.

Impugnada la acusación por la defensa, la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Tunja la confirmó mediante resolución del 22 de noviembre de 2005.

Entonces, las diligencias fueron remitidas al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo a fin de que se surtiera la fase del juicio, despacho que durante la audiencia preparatoria decidió el 7 de marzo de 2006 declarar que carece de competencia para conocer de este asunto, por considerar que el delito de concierto para delinquir en la modalidad de pertenecer o conformar grupos de autodefensa que le otorga competencia, constituye de conformidad con lo establecido en la Ley 975 de 2005 la conducta ilícita de sedición, cuyo conocimiento radica en los jueces penales del circuito y por tanto, remitió el expediente a los referidos despachos judiciales de Sogamoso por el factor territorial, proponiendo colisión negativa de

competencia en caso de no ser compartidos sus planteamientos.

A su turno, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso considera mediante providencia del pasado 16 de marzo que carece de competencia, pues en su criterio, el hecho de pertenecer a un grupo guerrillero o de autodefensa no comporta la comisión de un delito político como el de sedición, el cual supone actuar por motivos altruistas, más aún si aquí se procede además del delito de concierto para delinquir agravado, por otros comportamientos punibles comunes, como el homicidio y el porte ilegal de armas de defensa personal.

Con base en lo anterior, dispone la remisión de las diligencias a esta Corporación para que sea dirimida la colisión de competencias legalmente trabada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente la Sala para dirimir el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Juzgados Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo y Primero Penal del Circuito de Sogamoso, de conformidad con la previsión contenida en el inciso 2° del artículo 18 transitorio del Código de Procedimiento Penal.

En orden a definir la problemática planteada por los funcionarios trabados en conflicto, bien está precisar que en reiterados pronunciamientos esta Sala ha señalado que a partir de la vigencia de la Ley 975 de 2004, la conducta consistente en pertenecer a los denominados grupos de autodefensa cuyo accionar interfiere el normal funcionamiento del régimen constitucional y legal vigente, pasó a ser típica del delito de sedición.

Igualmente ha sido enfática esta Corporación al referir que lo anterior no comporta, como no puede serlo, que a través del artículo 71 de la Ley 975 de 2005 se hayan derogado los incisos 2° y 3° del artículo 340 del Código Penal, ni que todo actuar de

una persona que conforma o hace parte de uno de los denominados grupos de “autodefensa” constituya automáticamente delito de sedición, señalando como criterios para diferenciar una hipótesis delictiva de la otra, los siguientes:

- a) Se está ante el delito de sedición, cuando la conducta imputable al procesado se hace consistir en militar o pertenecer a un grupo armado al margen de la ley, bajo órdenes de un mando responsable, grupo del cual se pueda predicar que ejerce sobre una parte del territorio operaciones militares sostenidas y concertadas, dirigidas bien contra las fuerzas regulares, bien entre los grupos armados irregulares entre sí, con la consecuencia inmediata de impedir el normal funcionamiento del régimen constitucional y legal.
- b) También se tipifica el delito de sedición cuando las conductas específicas ejecutadas por miembros de esos grupos armados irregulares, están razonablemente vinculadas a la realización de los objetivos perseguidos por dichas agrupación y, en tal contexto, resulta predicable su relación de medio a fin en el marco de la confrontación armada que sostienen con las autoridades legítimamente constituidas o con los grupos guerrilleros.
- c) En cambio, se tipifica el delito de concierto para delinquir cuando el acuerdo para la comisión de delitos indeterminados tiene un fin puramente individual, desligado de las directrices genéricas o específicas que imparta el mando responsable en el escenario de la confrontación armada, o lo que es igual, de las finalidades perseguidas por la organización armada ilegal.

Por ello, se ha dicho, quedan incluidos en esta categoría, no en la sediciosa, quienes hacen parte de bandas o pandillas, o conforman grupos de justicia privada o de sicarios, pues no obstante que ellos acuden a la utilización de las armas, pueden llegar a ejercer cierto control territorial y asumen la forma de una organización con mandos definidos, sus

acciones no se enmarcan en la lucha que pretende el derrocamiento del régimen (guerrilla), ni tampoco se encamina a la eliminación de dicha disidencia por vía de las armas (autodefensas) de suerte que la sola pertenencia a ellos sigue siendo típica del delito de concierto para delinquir agravado.

d) Igualmente, se ha señalado que la nueva modalidad de sedición puede concursar con el delito de concierto para delinquir, cuando no sólo se hace parte de un grupo de autodefensa con el compromiso previo expreso o tácito de realizar conductas al margen de la ley en el marco de la confrontación armada, sino que se desarrollan acuerdo privados para la realización de delitos indeterminados desligados del grupo armado ilegal al que se pertenece.

Es claro, entonces, que siguiendo directrices trazadas de antaño por esta Sala en torno al delito de rebelión, ahora extensivas a la nueva modalidad de sedición, no es la atrocidad predicable de los actos delictivos efectivamente ejecutados por los miembros de las autodefensas lo que sirve como criterio diferenciador para ubicar su conducta en el delito político o en el de concierto para delinquir previsto en el inciso 2º del artículo 340 del Código Penal, pues, "...si los miembros de un grupo subversivo realizan acciones contra algún sector de la población en desarrollo de directrices erróneas, censurables o distorsionadas, impartidas por sus líderes, los actos atroces que realicen no podrán desdibujar el delito de rebelión - ni ahora el de sedición -, sino que habrán de concurrir con éste en la medida en que tipifiquen ilícitos que, entonces, serán catalogados como delitos comunes".

Realizadas las anteriores precisiones conceptuales sobre el alcance del artículo 71 de la Ley 975 de 2005, la solución del conflicto de competencias que se plantea impone retomar el marco de la imputación fáctica que dio lugar a que la Fiscalía atribuyera a los procesados el delito de concierto para delinquir consagrado en el inciso 2º del artículo 340 del Código Penal, concretada en la resolución de acusación en los

siguientes términos:

Respecto de JESÚS ANTONIO MANCILLA dijo la Fiscalía que de las declaraciones de reinsertados obrantes en la actuación “indican que de manera evidente este hombre MANTILLA LÓPEZ, pertenecía de manera activa a un grupo paramilitar al margen de la ley, que operaba en el corredor de Tunja a Sogamoso, ocasionando dolor y desgracia a múltiples familias que debieron ser afectadas por la actitud criminal de la organización”.

Sobre HERNANDO PINTO se afirma en la acusación que en la ampliación de su indagatoria “reconoce que se vinculó a las autodefensas con hombres de la organización, de acuerdo a la invitación de LORENZO FERNANDEZ, hombre que ya fue ultimado” ya que necesitaba dinero y allí le pagaban trescientos mil pesos mensuales.

Acerca de CHARLES DE JESÚS SÁENZ señala la Fiscalía que si bien negó su participación criminal, se acreditó con la colaboración eficaz de Iván Cadena que “recibía sueldo de la organización” y era el que “decidía a quien matar”.

Con relación a JOSÉ JULIAN MELO en la resolución de acusación se asevera que de acuerdo con varias declaraciones se obtuvo “la prueba de su participación activa y eficiente con el grupo de autodefensas del Casanare”.

Si ello es así, no cabe duda entonces que la conducta punible que como concierto para delinquir agravado imputó la Fiscalía, está estrechamente ligada a la pertenencia de los procesados al grupo de autodefensas que opera en la región.

Dado que JESÚS ANTONIO MANTILLA LÓPEZ también fue acusado como presunto autor de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de defensa personal, se impone señalar que tal delito contra la vida concursa de manera efectiva con el de sedición, como que no constituye parte integral del desarrollo de éste, es decir, no se

encuentra subsumido en la conducta sediciosa, en cuanto es independiente de aquella.

Situación diversa tiene lugar respecto del otro delito mencionado, esto es, el porte ilegal de armas de defensa personal, pues si el delito de sedición definido en el artículo 468 del estatuto penal y adicionado por el artículo 71 de la Ley 975 de 2005 supone “el empleo de las armas” (subraya fuera de texto), se colige que el porte de armas de defensa personal corresponde a uno de los elementos constitutivos de el comportamiento sedicioso y por tanto, se impone la aplicación del principio de especialidad en favor del artículo 71 de la Ley 795 de 2005, a fin de eliminar el concurso aparente de delitos suscitado entre las normas en cita.

Lo dicho en precedencia determina que la colisión planteada deba resolverse asignando el conocimiento del proceso al Juez Primero Penal del Circuito de Sogamoso, por ser a quien la ley atribuye competencia para conocer de los delitos por los cuales se procede (sedición y homicidio), dado que en el presente asunto no procede la prórroga de competencia en cabeza del juzgado penal del circuito especializado, en atención al estado en el que se encuentra actualmente el proceso, esto es, porque hasta ahora va a comenzar la fase del juicio (apenas se ha iniciado la diligencia de audiencia preparatoria) y, en consecuencia, la citada prórroga conllevaría modificaciones sustanciales en el trámite, como por ejemplo, la duplicación del término para que el acusado tuviera derecho a su libertad provisional de acuerdo con lo establecido en el numeral 5º del artículo 365 de la Ley 600 de 2000 en concordancia con el artículo 15 transitorio del mismo ordenamiento.

Acerca de las consecuencias procesales que apareja la decisión que adoptará la Sala, es preciso señalar que si bien es notorio que erró la Fiscalía en la calificación de la conducta, como quiera que a la fecha en que se profirió la resolución de acusación (13 de octubre de 2005) y cuando fue confirmada tal decisión en segunda instancia (22 de noviembre de 2005) ya se encontraba vigente la modalidad de sedición prevista en la Ley 975 de 2004,

ello no impone retrotraer lo actuado a la fase anterior a la calificación para ajustar el pliego de cargos a la tipicidad que en realidad corresponde.

Lo anterior, porque la legislación aplicable al asunto conlleva una degradación de la responsabilidad de los procesados, que se traduce en la menor punibilidad dispuesta para la sedición y la imposibilidad de considerar el delito de porte ilegal de arma de fuego como conducta punible autónoma.

De manera que, como la Fiscalía aún no ha intervenido dentro de la audiencia pública, le corresponde en su momento variar la imputación en punto del cambio en el nomen iuris de la conducta a la que se ha hecho referencia (concierto para delinquir, por el delito de sedición establecido en el artículo 71 de la Ley 975 de 2005), con las consecuencias que ello comporta frente al delito de porte ilegal de armas de fuego, calificación que resulta más favorable a los procesados que la derivada de aplicar la Ley 599 de 2000; todo ello, con la finalidad de que el fallador pondere una tal situación al momento de proferir la sentencia.

Resta señalar que la anterior solución procesal no afecta el principio de congruencia, la estructura del proceso o el derecho de defensa de los acusados, pues si una de las conductas imputadas a los procesados fue calificada de conformidad con la Ley 599 de 2000 y la sentencia (absolutoria o condenatoria) se profiere de conformidad con la denominación jurídica de la Ley 975 de 2005, se estaría partiendo de idénticos supuesto fácticos pero con consecuencias jurídicas diversas a las inicialmente previstas, de las cuales resultan sensibles ventajas para aquellos.

Cuestión final.

Se debatió en Sala si la ley 975 de 2005 podría contrariar principios de justicia y del derecho penal con incidencia negativa en la constitucionalidad de sus disposiciones, pero mayoritariamente se desechó tal hipótesis con fundamento en los siguientes

planteamientos:

No obstante que el artículo 4° de la Carta Política permite inaplicar aquellas disposiciones que se ofrezcan incompatibles con el Estatuto Superior, para ello se requiere de la abierta y ostensible contradicción de sus reglas con las superiores¹, de modo que la presunción de constitucionalidad que las ampara quede desvirtuada, pudiendo el funcionario judicial, cuando eso ocurre, preferir las normas constitucionales sobre las de inferior jerarquía, con efectos inter partes y en relación con las personas involucradas en un conflicto específico, sin que pueda exceder ese preciso marco jurídico², pues lo contrario implicaría invadir la esfera de competencia de la Corte Constitucional encargada de definir por vía general y con efectos erga omnes el ajuste de un precepto a la Constitución.

Ahora, tratándose de una ley sui generis, que regula un tema muy puntual en materia de penas en el contexto de una justicia transicional, la Corte no encuentra establecida esa abierta y evidente contradicción entre los preceptos en ella contenidos y el Orden Superior, como condición indispensable para realizar el juicio de constitucionalidad que un mecanismo excepcional como el control difuso requiere, lo cual además en modo alguno la puede autorizar para hacerlo acudiendo a criterios de conveniencia.

Esta postura, no es, desde luego, novedosa, pues tal ha sido el criterio de la Sala en torno al tema, al precisar que presupuesto necesario para dar lugar a tan especial recurso en guarda de los Preceptos Superiores, es que:

“el quebranto objetivo de la norma constitucional sea de tal forma flagrante o manifiesto que no permita la mínima interpretación en contrario y, por ende, no se requiera de sofisticados argumentos para sustentarla; lo que de suyo deslegitima al juez colisionante a hacer un pronunciamiento propio de la jurisdicción facultada para ello como lo es la

Constitucional, por tratarse de una ley expedida por el Congreso de la República en ejercicio de las facultades constitucionales”³. (resaltado fuera de texto).

Además, en dicho pronunciamiento la sala concluyó, que en tales circunstancias, como aquí ocurre, resulta “inconveniente adelantarse a la decisión de la autoridad con atribución constitucional para juzgar la inexequibilidad de la comentada disposición”.

De otra parte, el valor justicia y los principios de igualdad y proporcionalidad, en orden a juzgar la constitucionalidad de una norma, no pueden estudiarse tal como si se tratara de una ley ordinaria, sino tomando en cuenta las singularidades de la que ahora se analiza, expedida con la finalidad de resolver la tensión que en este caso surge entre los conceptos de paz y justicia, que son también fundamentos del Estado, y de los compromisos internacionales adquiridos por Colombia.

Por lo mismo, la vinculación entre política y derecho alcanza un nivel mayor al que de ordinario se presenta en la legislación común, en la cual, por ejemplo, la proporcionalidad de la respuesta estatal y la simetría con la agresión a bienes jurídicos, responde a la gravedad del injusto y grado de culpabilidad, mientras que, tratándose de una ley especial, como aquí sucede, se sujetan a otros valores, según se indicó.

Lo anterior, se insiste, sin perjuicio del criterio de la Sala en cuanto a la conveniencia o inconveniencia de las disposiciones contenidas en la ley de justicia y paz, lo cual es, por supuesto, irrelevante para efectos de adoptar decisiones del tipo de aquella a que se alude en párrafos precedentes.

No obstante las consideraciones anteriores, conviene aclarar que un sector de la Sala encontró precisamente esa ostensible contradicción entre la norma superior y la legal, respecto del artículo 70 de la ley de justicia y paz, fundamentalmente por violación al principio de la unidad de materia.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE

1. DIRIMIR la colisión legalmente trabada, asignando el conocimiento del presente asunto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso, despacho a donde se remitirá el expediente para lo de su cargo conforme a las razones expuestas en la anterior motivación.

2. COMUNICAR lo aquí decidido al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, remitiéndole copia de la presente decisión.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase,

MAURO SOLARTE PORTILLA

Permiso

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Cfr, Corte Constitucional, sentencia T-1290 de 2000, en la cual se expresó que “el antagonismo entre los dos extremos de la proposición ha de ser tan ostensible que salte a la vista del intérprete, haciendo superflua cualquier elaboración jurídica que busque establecer o demostrar que existe. De lo cual se concluye que, en tales casos, si no hay una oposición flagrante con los mandatos de la Carta, habrá de estarse a lo que resuelva con efectos erga omnes el juez de constitucionalidad, según las reglas expuestas”.

2 Corte Constitucional, sentencias C-600 de 1998 y T-1290 de 2000.

3 Auto del 18 de junio de 2002, colisión de competencias. Rad. 19516. En el mismo sentido, auto del 2 de julio de 2002. Rad. 19517.